



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.471 - AL (2018/0332912-2)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : B C DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO *PER RELATIONEM*. LEGALIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. RELAÇÕES SEXUAIS COM INFANTE DE 12 ANOS DE IDADE.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "*o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta*".

3. "*É válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir*" (RHC n. 94.488/PA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe 2/5/2018).

4. No caso, a manutenção da prisão preventiva pela sentença condenatória está justificada no fato de o recorrente ter mantido relações sexuais com criança de apenas 12 anos de idade sabedor dessa circunstância.

5. Recurso ordinário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de agosto de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.471 - AL (2018/0332912-2)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : B C DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por B C DOS S desafiando acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado a 9 anos e 4 meses de reclusão, no regime inicialmente fechado, e teve negado o direito de recorrer em liberdade pela prática do delito inscrito no art. 217-A do Código Penal (e-STJ fl. 107).

Narram os autos que o ora recorrente, com 25 anos à época, manteve relações sexuais com a vítima de 12 anos, sabendo de sua idade (e-STJ fl. 14).

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 132):

HABEAS CORPUS. PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A DO CP E ART. 244-B DA LEI 8.069/90 (CORRUPÇÃO DE MENORES). PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO ACOLHIDA. PRESENÇA DE UM DOS REQUISITOS DO ART. 312. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONHECIDO E DENEGADO.

Daí o presente recurso ordinário, no qual sustenta a defesa a ilegalidade da custódia preventiva ante a falta de fundamentação idônea da decisão de prisão cautelar e, por via de consequência, da sentença condenatória no ponto em que manteve a segregação cautelar sem agregar novos fundamentos (e-STJ fl. 128).

Diante dessas considerações, pede a revogação da prisão preventiva (e-STJ fl. 129).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não houve pedido liminar.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso em parecer assim ementado (e-STJ fl. 165):

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PERICULOSIDADE. PACIENTE QUE DEMONSTRA INTENÇÃO EM REITERAR NA PRÁTICA CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. REQUISITOS DOS ARTS. 312 E 387, § 1º, DO CPP. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS (ART. 319 DO CPP) NÃO RECOMENDADAS NO CASO CONCRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

1. A prisão preventiva deve ser decretada em casos excepcionais, nas hipóteses em que, evidenciada a materialidade e existentes indícios suficientes de autoria delitiva, estejam preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313, CPP, e deve ser mantida em caso de condenação, desde que persistam os motivos que a ensejaram e seja devidamente fundamentada no decreto condenatório (art. 387, § 1º, do CPP).

2. A garantia da ordem pública é fundamento idôneo à manutenção da preventiva, bem como à negativa de recorrer em liberdade, não sendo recomendável a substituição por medidas alternativas quando houver fortes elementos reveladores da periculosidade do agente, tendo em vista a demonstração da intenção de reiterar na prática criminosa.

3. Parecer pelo desprovimento do recurso em habeas corpus.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.471 - AL (2018/0332912-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
(Relator):

O objeto do presente pleito cinge-se à verificação da existência de fundamentação idônea na sentença condenatória no ponto em que manteve a segregação cautelar do recorrente.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, são estes os fundamentos invocados para a negativa do direito de o recorrente recorrer em liberdade, *ipsis litteris* (e-STJ fl. 111):

IV PROVIDÊNCIAS FINAIS

Tendo em vista que subsistem, nesse momento processual, as razões que ensejaram o decreto de segregação cautelar do acusado anteriormente nos autos (cf. fls. 52/55), eis que a periculosidade do agente foi devidamente constatada neste decisum, MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA DO APENADO.

CONDENO o réu BRUNO CABRAL DOS SANTOS, ainda, ao pagamento das custas processuais.

Em razão da expressa remissão aos seus termos, passo a colacionar a fundamentação da decretação da prisão preventiva, *in verbis* (e-STJ fls. 62/65):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A despeito de ter sido apresentada, nos autos, a defesa prévia do Réu, não foram aventadas razões para a sua absolvição sumária. Destarte, mantenho o recebimento da denúncia e pronuncio-me no sentido de não absolver o réu sumariamente, ante a não verificação da ocorrência das hipóteses versadas nos incisos do art. 397 do CPP.

Compulsando os autos mais detidamente, verifico que há pedido pendente do Ministério Público quanto à prisão preventiva do acusado (fls. 08/09), pelo que passo a me manifestar neste particular.

De acordo com o art. 5º, LXVI, da CF/88, a liberdade provisória sobressai como regra, não podendo o indivíduo ser levado à prisão sempre que puder ser mantido em liberdade com ou sem fiança.

O primado da liberdade, por certo, robustecido pelo valor normativo constitucional da presunção de inocência (ou princípio da não-culpabilidade), impõe que ninguém será preso, senão em flagrante delito, salvo por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente (vide art. 5º, incisos LVII e LXI, da CF/88).

Conclui-se, então, que a CF/88 estatui como garantia a liberdade da pessoa, ressaltando a possibilidade da segregação, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, quando se pautar em decisão judicial devidamente fundamentada. E esse fundamento, a expressar a indispensabilidade da medida extrema, tem por parâmetro o fim máximo da prisão antes do trânsito em julgado da sentença, a saber, o acautelamento do processo penal, ou, noutras palavras, a preservação da efetividade do processo penal.

Assim lembra Eugênio Pacelli de Oliveira:

Com efeito, nenhuma atividade regular do exercício do Poder Público pode ser descurada ou ter subestimada a sua utilidade, sobretudo, quando se tratar de funções típicas do Estado, que vem a ser precisamente a atuação do Poder Judiciário. Quaisquer condutas que tendam a impedir ou a embaraçar a sua atuação devem ser coartadas. Obviamente, não se está aqui a defender uma funcionalização do processo penal, de tal modo que a preocupação com a sua efetividade supere quaisquer das garantias individuais. Em absoluto. A realização cotidiana da Justiça criminal somente será legítima se observadas todas as garantias individuais, pressuposto, aliás, do devido processo legal. Que estamos a afirmar é que quando houver risco, concreto e efetivo, regular andamento do processo, ato imputável ao acusado, o Estado poderá adotar medidas tendentes a superar tais obstáculos, ainda que com o recurso à sua inerente coercibilidade.

A exceção ao direito fundamental à liberdade e ao princípio da não-culpabilidade, portanto, deve ceder em razão do interesse da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sociedade na realização da justiça, através de um processo penal regular, harmônico com a cláusula do devido processo legal. Nesse sentido, há, também, proteção constitucional à instituição da justiça, capaz de justificar por si, e desde que respeitadas as exigências constitucionais e legais, a segregação do sujeito no curso de procedimento ou processo criminal.

A medida de segregação preventiva, então, dada a sua função utilitária (assecuratória do processo penal) terá natureza cautelar, pressupondo um juízo de proporcionalidade acerca do fato jurígeno que a reclamou.

*Eis que se chega ao conhecido binômio, erigido a requisito da prisão cautelar, contemplado nas expressões *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*. Tais expressões devem reunir, em si, as noções de necessidade, adequação e proporcionalidade da medida extrema, sem as quais a prisão não pode ser concedida.*

Assim, havendo prova da materialidade e indícios da autoria delitiva a representar crime que, em tese, está sujeito à modalidade de prisão cautelar preventiva, tal como previsto no art. 313 do CPP, é de se ter por verificada a adequação da medida. Por outro lado, constatada a necessidade da medida, por estar presente uma das situações descritas no art. 312 do CPP (garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal), ter-se-á por encerrado o binômio adrede referido.

O decreto de prisão preventiva dependerá, ao final, da aferição da proporcionalidade, informada, além dos critérios acima referidos, pela impossibilidade de substituição da prisão por outras das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. Dessa forma imprescindível a custódia, por interesse do próprio processo, tem-se por legítima e regular a segregação preventiva.

No caso dos autos, em tese, a prisão cautelar é cabível, uma vez que o delito imputado ao acusado constitui crime doloso com pena máxima abstrata superior a 4 anos, conforme fixado no art. 313,1 do CPP. Demais disso, impende acautelar o meio social diante da gravidade concreta do crime atribuído ao agente e da periculosidade deste.

*Cabe anotar, também, que não trato aqui da incomum gravidade do fato típico em abstrato, mas sim da **incomum gravidade na perpetração em si do delito (estupro de vulnerável de apenas 12 anos de idade), pelo que chego à consistente dedução de que o agente denota risco à ordem pública, mercê do risco de suposto fato acontecer novamente.***

Assim sendo e à vista do acervo probatório até aqui erigido, do qual se verifica a prova da materialidade e os indícios de autoria (cf. peças de informação confeccionadas pela autoridade policial, fls. 10/41, em especial as fls. 13 e 33), DECRETO A PRISÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREVENTIVA do réu B. C. DOS S., vulgo "B.", com suporte no arts. 311 c/c 312, ambos do Código de Processo Penal, para efeito de garantia da ordem pública. (Grifei.)

O exame dos excertos acima transcritos, contidos na sentença condenatória e no decreto de prisão preventiva, evidencia que o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal foi devidamente observado, pois foram indicados fundamentos concretos para a manutenção da prisão cautelar anteriormente imposta ao recorrente.

Segundo o disposto no referido comando normativo, "*o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta*".

Por tal razão, esta Corte firmou orientação de ser indispensável, por ocasião da prolação da sentença condenatória, que o Magistrado fundamente, com base em dados concretos extraídos dos autos, a necessidade de manutenção ou imposição de segregação cautelar, ainda que tal fundamentação se dê mediante emprego da técnica *per relationem*, quando o Juiz sentenciante faz expressa remissão aos motivos da decretação da prisão preventiva devido à permanência das razões que a ensejaram.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E CONSTITUIÇÃO DE MILÍCIA PRIVADA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. É válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, desde que a matéria haja sido abordada pelo órgão julgador, com a menção a argumentos próprios, como na espécie, uma vez que a instância antecedente, além de fazer remissão a razões elencadas pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Juízo natural da causa, indicou os motivos pelos quais considerava necessária a manutenção da prisão preventiva do réu e a insuficiência de sua substituição por medidas cautelares diversas.

[...]

(RHC 94.488/PA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 02/05/2018)

No presente caso, com efeito, vê-se que a prisão foi mantida em decorrência da gravidade em concreto da conduta, em que o recorrente manteve relações sexuais com criança de apenas 12 anos de idade sabedor da circunstância, o que justifica a decretação e manutenção da prisão preventiva e a consequente negativa do direito de recorrer em liberdade.

Da mesma forma decidiu esta Corte nos seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 217-A DO CP. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Dado o mandamento legal de o juiz fundamentar a decretação ou manutenção da custódia na sentença condenatória (art. 387, parágrafo único, do CPP), o Juízo de primeiro grau deve demonstrar, nessa fase, fundado em elementos concretos dos autos, a existência de pelo menos um dos pressupostos da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. In casu, a prisão cautelar foi mantida para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Para tanto, as instâncias ordinárias fizeram referência à gravidade concreta do delito praticado contra a filha do enteado do recorrente, menor com apenas cinco anos de idade. Ressaltaram, também, as declarações prestadas pela família da criança no sentido de terem sofrido pressões por parte do réu, a fim de que não revelassem a verdade em juízo. Consignaram, ainda, a existência nos autos de indicativos de que o recorrente pretendia, antes mesmo do início da instrução criminal, evadir-se do distrito da culpa. Constrangimento ilegal inexistente.

3. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 33.646/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 13/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 34, INCISO XVIII, 'b', DO REGIMENTO INTERNO DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODO O PROCESSO. GRAVIDADE DO DELITO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O artigo 34, inciso XVIII, 'b', do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, autoriza o relator a negar provimento ao recurso ou pedido que for contrário à jurisprudência dominante acerca do tema, exatamente como ocorre na hipótese dos autos, inexistindo prejuízo à parte, já que dispõe do respectivo regimental, razão pela qual não se configura ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes.

2. Não há ilegalidade quando a prisão preventiva está fundada na necessidade de se assegurar a ordem pública, fragilizada diante das circunstâncias em que ocorreu o delito objeto da condenação.

3. Caso em que o agente foi condenado pela prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal com um adolescente, de apenas treze anos de idade, ocorrido no interior de um banheiro público do Clube que ambos frequentavam, motivo hábil para demonstrar a reprovabilidade diferenciada da conduta perpetrada que denota a existência do periculum libertatis autorizador da preventiva.

4. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para justificar a segregação preventiva, como ocorre in casu.

5. Tendo sido proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial adotado neste Sodalício deve ser mantida a decisão impugnada, pelos seus próprios fundamentos.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC 100.009/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 07/11/2018)

Portanto, os fundamentos acima delineados indicam a necessidade de manter o recorrente segregado, não se revelando adequado, por outro lado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilitar-lhe recorrer em liberdade.

Ante todo o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0332912-2

RHC 106.471 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003789520158020034 0182015 08037517220168020000 3789520158020034
8037517220168020000

EM MESA

JULGADO: 20/08/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : B C DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.